

臺灣高等法院民事裁定

112年度抗字第842號

抗 告 人 李維敏

上列抗告人因與相對人鍾清榮等人間返還提存物聲明異議事件，對於中華民國111年12月30日臺灣新竹地方法院111年度事聲字第13號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理 由

一、抗告人於原法院聲請、異議及抗告意旨略以：伊於民國105年6月13日依原法院105年度聲字第103號裁定（下稱系爭裁定）提供擔保金新臺幣（下同）403,650元（下稱系爭擔保金）辦理提存（原法院105年度存字第297號），聲請停止同院101年度司執字第7014號之強制執执行程序。惟因伊所提起債務人異議之訴迭經原法院105年度訴字第254號、本院105年度上字第1279號、最高法院110年度台上字第1155號等民事判決敗訴確定（下合稱系爭訴訟），並於系爭訴訟終結後，定20日以上之期間以111年7月15日新豐郵局第40號存證信函催告相對人行使權利（下稱系爭通知函），經相對人收受後未行使，爰依民事訴訟法第106條準用第104條第1項第1款、第3款規定，聲請裁定准予返還該擔保金等語。原法院司法事務官以111年度司聲字第463號裁定駁回。抗告人不服提出異議，原法院以111年度事聲字第13號裁定異議駁回。抗告人不服，提起本件抗告。

二、按訴訟終結後，供擔保人證明已定20日以上之期間，催告受擔保利益人行使權利而未行使，或法院依供擔保人之聲請，通知受擔保利益人於一定期間內行使權利並向法院為行使權利之證明而未證明者，法院應依供擔保人之聲請，以裁定命返還其提存物，民事訴訟法第104條第1項第3款定有明文。

前開規定，於其他依法令供訴訟上之擔保者準用之，並為同法第106條所明定。又依一定事實足認以久住之意思，住於一定之地域者，即為設定其住所於該地；又依一定事實，足認以廢止之意思離去其住所者，即為廢止其住所，亦為民法第20條及第24條分別定有明文，顯見我國民法關於住所之設定，兼採主觀主義及客觀主義之精神，必須主觀上有久住一定地域之意思，客觀上有住於一定地域之事實，該一定之地域始為住所，兩者缺一不可。查抗告人主張系爭通知函送達地址與另案本院111年8月31日所為111年度抗字第980號民事裁定(下稱另案裁定)之記載均相同，相對人亦未逾期提出再抗告書狀，故系爭通知函已合法送達相對人云云，惟該另案之資料記載及另案裁定是否合法送達相對人，與本案系爭通知函是否合法送達相對人並無直接關聯；審諸系爭通知函(見原法院司聲卷第13至14頁)送達地址雖與另案裁定(見本院卷第72頁)所載相對人地址相同，然依相對人在該案111年6月30日所提出之抗告狀及111年9月22日提出之再抗告狀(見本院卷第52頁、第58頁)，相對人之地址均仍依現戶籍之資料記載(見原法院司聲卷第25至31頁)，顯與另案裁定關於地址之記載有所不同，則另案裁定關於非戶籍地址之記載應僅係依抗告人歷次書狀上之記載而為，尚乏證據證明相對人有變更以其他地址為其住所之意思，是依上足認相對人除鍾清榮戶籍址於110年8月27日遷出國外(見原法院司聲卷第25頁)以外，其餘相對人主、客觀上仍居住於現戶籍址，抗告人此部分之主張並不可採。準此，系爭通知函僅於111年7月19日合法送達鍾清輝、於111年7月20日合法送達鍾清煙(見原法院司聲卷第15至16頁、第19頁，並參照最高法院109年度台上大字第908號民事裁定意旨)。然並未合法送達黃娘妹及鍾清榮，蓋抗告人對黃娘妹所送達地址為「新竹縣○○鄉○○村0鄰○○村000○○號」(下稱系爭地址，見原法院司聲卷第17頁，聲證四)，與黃娘妹現戶籍地址不符(見原法院司聲卷第27頁)，雖抗告人稱黃娘妹與其兒子鍾清煙同住於系爭地

址或黃娘妹客觀上無不能返回系爭地址收受之情事、鍾清煙均有收受並回復陳報或對伊發存證信函云云，然查抗告人迄未舉證證明系爭存證信函送達時，黃娘妹確有居住在系爭地址或委由鍾清煙代為處理本件訴訟之事實，本院自無從據此認定黃娘妹於客觀上已居於可了解系爭存證信函內容之地位，堪認所辯有關係爭通知函寄送於其子住所，黃娘妹必能同時收受之主張，純屬抗告人單方面臆測之詞，並不可採。另鍾清榮部分現戶籍址確已遷出國外(見原法院司聲卷第25頁)，抗告人系爭通知函未依民法第97條規定聲請法院為國外公示送達，其系爭通知函自難謂已合法送達。從而，系爭通知函僅合法送達鍾清煙、鍾清輝，仍難謂已符合民事訴訟法第104條第3款規定。是抗告人提起本件抗告，自屬無理由，應予駁回。至抗告人陳報原裁定依法為公示送達程序已於112年4月24日發生送達效力，原法院卻藉故拖延程序云云，惟此部分尚與本案准否無關，併予說明。

三、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中 華 民 國 112 年 8 月 9 日  
民事第十六庭

審判長法 官 朱耀平  
法 官 王唯怡  
法 官 呂明坤

正本係照原本作成。

不得再抗告。

中 華 民 國 112 年 8 月 9 日

書記官 張淑芳